



PROCESSO nº 0000309-66.2018.5.10.0008 - RECURSO ORDINÁRIO (1009)

RELATOR: JOÃO AMÍLCAR

RECORRENTE: PRESENÇA ESQUADRIAS LTDA - ME

ADVOGADO: COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO DISTRITO FEDERAL - CAESB

ADVOGADO: RAUL FREITAS PIRES DE SABOIA

RECORRIDO: JULIO CESAR MEDEIROS DE CASTRO

ADVOGADO: MARCUS AURELIO BESSA VIEIRA

ORIGEM: 15ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

CLASSE ORIGINÁRIA: Ação Trabalhista - Rito Ordinário (JUIZA AUDREY CHOUCAIR VAZ)

EMENTA

RECURSO. ADMISSIBILIDADE.

Pretensão despida de interesse jurídico obsta o conhecimento do recurso, no aspecto. **CAESB. DESVIO DE FUNÇÃO. PROVA. ÔNUS. DIFERENÇAS SALARIAIS. CESSAÇÃO.**

1. Alegado o exercício de funções diversas daquelas objeto do contrato, as quais eram contempladas com padrão remuneratório mais elevado, deve o empregado evidenciar tal cenário, já que fato constitutivo do direito às postuladas diferenças salariais. Provas das alegações da parte, é devida a parcela. 2. Em se tratando de integrante da administração

pública, o desvio gera o direito às diferenças em questão, mas o ato ilícito deve findar, em prazo certo, para restabelecer a integridade do ordenamento jurídico. **3.** Recurso conhecido, em parte, e parcialmente provido.

RELATÓRIO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima descritas.

A MM. 15ª Vara do Trabalho de Brasília/DF julgou parcialmente procedentes os pedidos, para na fração de interesses condenar a empresa ao pagamento das diferenças salariais decorrentes do desvio de função a partir de 10/04/2013. Concedeu ainda, ao obreiro, os benefícios da justiça gratuita (PDF 610/619).

Inconformada, a reclamada interpõe recurso ordinário. Alega, em síntese, ser compatível a função exercida pelo obreiro com aquela prevista no Plano de Cargos da companhia, fato que não justificaria o acréscimo salarial. Pleiteia, assim, o provimento do recurso (PDF 669/675).

Comprovantes do depósito recursal e do recolhimento das custas processuais vieram aos autos (PDF 676/677).

O reclamante produziu contrarrazões (PDF 680/685).

O processo não foi submetido ao

d. Ministério Público do Trabalho, na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE O recurso é próprio e tempestivo, ostentando regular preparo, além de deter a parte sucumbente boa representação processual. Presentes os demais pressupostos legais dele conheço, mas apenas em parte.

Deixo de admiti-lo quanto às pretensões versando sobre a equiparação e reenquadramento, pois em tais temas a reclamada não foi sucumbente. O tempo de experiência entre o reclamante e de seu colega de trabalho ou, ainda, o aproveitamento do primeiro em cursos e exames para ascensão vertical passaram ao largo do fundamento jurídico da decisão *a quo*, para o reconhecimento do desvio de função. Logo, por falta de interesse, o apelo nessa fração não desafia conhecimento.

CAESB. DESVIO DE FUNÇÃO. ACÚMULO. PROVA. ÔNUS. A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a reclamada ao pagamento das diferenças salariais decorrentes do acréscimo de atribuições próprias do cargo de Agente de Sistemas de Saneamento - GSS - Nível III, o qual tem padrão remuneratório mais elevado, por haver maior complexidade na execução das tarefas.

A reclamada refuta a decisão, ao argumento de que a função exercida pelo obreiro é compatível com aquela prevista no plano de cargos da companhia.

À luz do caráter sinalagmático e comutativo do contrato de emprego, basta que reste demonstrada a utilização da força de trabalho do empregado, em determinada atividade, com remuneração inferior àquela prevista para o cargo efetivamente desempenhado, para caracterizar o desvio. Não se trata, aqui, nem mesmo da aplicação genérica do princípio da isonomia, pois este é materializado, no Direito do Trabalho, pelo art. 461, da CLT. Na realidade, a questão encerra pertinência com o equilíbrio na reciprocidade das concessões entre os integrantes da relação empregatícia. Logo, contemplando o empregador determinada remuneração para o desempenho de atividade certa, o aproveitamento da força de trabalho sem a contraprestação devida fratura tal elo, rendendo ensejo ao pagamento de diferenças.

Fixada tal premissa, passo ao exame dos elementos coligidos no curso da instrução processual. O reclamante foi admitido em 01/11/2006 no cargo de Agente de Sistema de Saneamento (GSS) Nível I, mas alega exercer função correspondente ao Nível III, de remuneração mais elevada.

É incontroverso que os níveis do referido cargo têm atribuições e salários

distintos. Enquanto no primeiro estágio há tarefas padronizadas e rotineiras, frequentemente supervisionadas, no terceiro o trabalho é complexo e não padronizado, com resolução de problemas não previstos, conforme descritivo do cargo (PDF 308/497). Ressalto que embora a reclamada considere os níveis como única função, o feixe de tarefas e atribuições de cada um é evidentemente distinto, justificando a diferença salarial.

De outro lado, é indene de dúvidas a prova oral quanto ao desvio funcional do obreiro. O preposto admitiu que “o reclamante, ao fazer atendimentos, atende problemas de baixa, média e alta complexidade”, assim como resolve demandas emergenciais. Afirmou ainda que o obreiro realiza mesmas tarefas técnicas que seu colega, sr. Antonio Carlos, Agente de Saneamento Nível III, *in verbis*:

”o reclamante, ao fazer atendimentos, atende problemas de baixa, média e alta complexidade, mas se o problema for de maior complexidade, chama-se outros departamentos para ajudar, há situações que demandam o pessoal de rede, de oficina e por aí vai; tirando as tarefas administrativas, o reclamante e o Sr. Antonio Carlos fazem as mesmas tarefas técnico-operacionais, mas o Antonio Carlos tem um conhecimento um pouco maior; a maioria dos encarregados é nível III no cargo

de agente de saneamento, em razão do tempo de empresa e evolução na carreira; realmente houve um plano de cargos e salários que fez um enquadramento posterior, mas o não sabe dizer exatamente qual foi o critério adotado pela empresa, compreendendo que a pessoa fez o concurso público e sabia em qual nível entraria, e depois disso, dependeria de outras circunstâncias previstas na empresa; na ausência do Antonio Carlos, o reclamante poderia substituí-lo, mas sempre alguém o auxiliaria, porque há serviços que não podem ser feitos por uma pessoa.” (PDF 654/655)

A confissão real do preposto está corroborada pelas declarações da testemunha (PDF 655), sr. Valto Sousa da Silva, as quais ratificaram o exercício de tarefas e resolução de problemas compatíveis com o nível III do emprego, previsto no Plano de Cargos e Salários da companhia, *ad litteram*:

“trabalha na CAESB desde 2006, é do mesmo concurso do reclamante; tinha o cargo de agente operacional nível I; o depoente trabalha em outra equipe, diversa da equipe do reclamante, mas fazendo as mesmas tarefas; na ausência do encarregado, quem faz as tarefas dele é o parceiro, no caso, o reclamante faz as tarefas

do encarregado Antonio Carlos na ausência deles; diria que os agentes de saneamento, como depoente e reclamante, em tem média 80 a 90% de tarefas complexas, têm que detectar o problema, decidir o que fazer, resolver sozinho se for necessário; os atendimentos são feitos pelo menos em número de 2 pessoas; às vezes chama-se outra equipe para ajudar quando o serviço é muito extenso, não necessariamente pela complexidade; sempre há um encarregado na dupla.” (PDF 655).

Diante desse cenário, ficou evidenciado que o obreiro desempenhava conjunto de tarefas e poderes cujo padrão remuneratório é superior ao por ele recebido, suporte fático suficiente a ensejar o direito vindicado.

De resto, e em respeito à ideia de que o exercício da jurisdição deve, sempre, realizar o ordenamento jurídico - e não perpetuar situações ilícitas -, determino à empresa que faça retornar o autor ao exercício das tarefas inerentes a emprego ocupado, ato que fixará o termo final das obrigações erigidas nesta decisão. Notadamente houve a violação da garantia tratada no art. 468 da CLT, mas a sua perpetuação também findaria por ratificar o ato, isto é, o desvio de função encontraria suporte para continuar no tempo, por meio de decisão judicial.

Fixo, para esse fim, o prazo peremptório de 30 (trinta) dias, a contar do trânsito em julgado da presente decisão, sob o efeito de pagamento de multa diária equivalente a um dia de salário, a qual reverterá em prol de entidade beneficente a ser escolhida pelo juízo da execução (arts. 832, § 1º, da CLT).

Nestes termos, dou parcial provimento ao recurso.

CONCLUSÃO

Conheço parcialmente do recurso e no mérito dou-lhe parcial provimento, para determinar o retorno do obreiro às atividades próprias ao emprego ocupado, no prazo estabelecido e sob as cominações de direito, tudo nos estritos termos da fundamentação.

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, em Sessão Ordinária, à vista do contido na certidão de julgamento (fl. retro), aprovar o relatório, conhecer, em parte, do recurso e no mérito dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator.

João Amílcar Pavan
Desembargador Relator